



LES CAHIERS JURIDIQUES
DE LA CHAMBRE DES MÉTIERS

DROIT DU TRAVAIL

Fiche 16

LE CONGÉ LÉGAL DE RÉCRÉATION

Fiche 16 - Le congé légal de récréation

Mise à jour : juillet 2023

Les dispositions du Code du travail relatives au « congé payé » (ou « congé légal de récréation ») sont fixées par les articles L.233-1 et suivants du Code du travail.

Le droit au congé payé est :

- d'ordre public, c'est-à-dire que ce droit s'applique à tous les salariés exerçant une activité sur le territoire du Luxembourg [1] et que l'on ne peut pas valablement déroger à la loi ;
- s'applique aussi aux apprentis, et plus largement aux "personnes travaillant en vue d'acquérir une formation professionnelle." [2]

1.1. Une période de repos obligatoire

Le droit au congé payé est de 26 jours ouvrables de congé de récréation par année calendrier. [3]

Le congé annuel payé est accordé aux salariés afin de leur permettre de se reposer et de compenser la fatigue du travail.

Il poursuit donc la finalité d'assurer la protection de la sécurité et de la santé des salariés, raison pour laquelle il leur est interdit d'exercer pendant leur congé un quelconque travail rémunéré tout comme il leur est interdit de renoncer à leur congé.

De ce grand principe découlent les règles suivantes :

- 1) l'obligation pour le salarié de prendre son congé dans l'année du calendrier ou endéans des délais rapprochés (ou « principe de l'annuité du congé »)
- 2) l'impossibilité de remplacer le congé par le versement d'une indemnité sauf dans les hypothèses légales où l'indemnité compensatoire pour congé non-pris est due
- 3) la circonstance de travailler pendant un congé est une infraction au repos obligatoire sanctionnée légalement par la perte de l'indemnité pour ce congé. [4]

Cependant, il a été jugé que le fait de travailler pendant un congé légal de récréation n'est pas – à défaut d'autres circonstances - constitutive d'une faute grave du salarié à l'égard de son employeur. [5]

1.2. La rémunération pendant le congé

La base de calcul de l'indemnité au congé comprend [6]:

- le salaire qui est égal au salaire journalier moyen des trois mois précédant [7];
- les majorations, comme par exemple les heures supplémentaires qui ont été régulièrement prestées durant les trois mois précédant le congé.

La base de calcul de l'indemnité au congé ne comprend pas les avantages non périodiques, comme les gratifications ou les primes.

1.3. La fixation de la date de congé

A. La période de carence des trois premiers mois de l'embauche[8]

Les salariés récemment embauchés doivent attendre trois mois avant de pouvoir prendre des jours de congé de manière effective.

Cette période de carence joue aussi bien pour un salarié titulaire d'un contrat à durée indéterminée que pour une personne travaillant sous un contrat à durée déterminée; en revanche, elle ne s'applique pas pour les travailleurs intérimaires qui peuvent à tout moment faire valoir leur droit au congé.[9]

B. Le congé doit être demandé par le salarié[10]

1. Le principe

Le salarié est tenu de demander son congé dans l'année civile, et l'employeur peut refuser d'octroyer le congé aux dates demandées, mais il doit justifier son refus, soit en raison de besoins du service, soit en raison de désirs justifiés d'autres salariés.

En cas de refus de l'employeur, le congé non encore pris à la fin de l'année de calendrier peut être reporté exceptionnellement jusqu'au 31 mars de l'année qui suit.

2. Les cas exceptionnels

a) La fermeture de l'entreprise pour congé annuel[11]

Un employeur a la possibilité de décider de fermer son entreprise pendant une période dite de « congé annuel », et donc d'imposer des dates de congés payés à ses salariés.

Il faut cependant que cette période de congé annuel :

- soit fixée d'un commun accord entre l'employeur et les salariés ou la délégation du personnel si elle existe;
- soit ensuite notifiée aux salariés au plus tard au courant du premier trimestre de l'année de référence.[12]

b) Le congé collectif

Le respect des dates de congé collectif s'impose à toute entreprise (1) qui effectue des travaux au Luxembourg en tant qu'entreprise établie au Luxembourg ou prestataire étranger qui détache un salarié au Luxembourg (2) et dont l'activité est visée :

- soit par la convention collective « Bâtiment et génie civil"[13]
- soit par la convention collective de « Monteur plombier et chauffage, ingénieur en système de réfrigération ».[14]

En cas de congé collectif, la loi précise, si le salarié a un droit au congé légal inférieure à la période de fermeture de l'entreprise, que « la période lui est intégralement mise en compte comme congé légal".[15]

1.4. Le droit au congé payé en cas d'absence du salarié

Bien que le congé soit un repos en contrepartie du travail fourni par le salarié, le congé continue à naître dans certaines hypothèses d'absence du salarié.

A. Absences/périodes donnant droit au congé payé

- Congé annuel
- Congé de maladie
- Congé de maternité (article L.332-3. du Code du travail.)

- Autres congés spéciaux
- Préavis de licenciement ou de démission avec ou sans dispense

B. Absences ne donnant pas droit au congé payé

- Absence injustifiée
- Congé parental (article L.234-49.(1) du Code du travail.
- Congé sans solde

1.5. Les cas de report du congé payé

A. Le principe de l'absence de report

Le principe est que le congé payé n'est pas reporté mais que le salarié a l'obligation de prendre son congé dans l'année du calendrier ou endéans des délais rapprochés (ou « principe de l'annuité du congé »).

Ce principe va en faveur du salarié car on considère que le congé payé doit être pris afin de permettre au salarié de se reposer et de compenser la fatigue du travail.

Suivant ce principe : le droit au congé payé s'éteint au 31 décembre de chaque année et les congés de l'année non demandés par le salarié à cette date sont définitivement perdus.[16]

B. Les exceptions de report de congés

1) L'accord des parties

Il peut être dérogé au principe de l'annualité du congé de manière conventionnelle en prévoyant, par exemple que le congé non pris durant l'année civile peut être reporté à l'année suivante, car cette dérogation va dans un sens plus favorable au salarié.

L'inscription d'un report de congé non pris sur les fiches de salaire constitue une preuve d'une acceptation tacite du report de congé par l'employeur.

2) Le congé de la 1ère année de travail

Le congé de l'année d'embauche qui n'a pas pu être pris intégralement au cours de cette première année peut, à la demande du salarié, être reporté à l'année suivante, sans limitation.[17]

3) Le congé refusé

Le congé qui a été demandé par le salarié au cours de l'année mais qui a été refusé en raison des besoins du service ou des désirs justifiés d'autres salariés, peut être reporté exceptionnellement jusqu'au 31 mars de l'année qui suit.[18]

4) Le congé annuel non pris au début du congé de maternité ou parental

Le congé annuel non encore pris au début du congé de maternité ou parental, de même que le congé né pendant le congé de maternité, sont reportés dans les délais légaux qui sont, suivant la date de la reprise du travail: l'année civile, le 31 mars ou le 31 décembre de l'année suivante.

Exemple de mise en œuvre de cette règle :

Si le salarié rentre de congé de maternité/parental avant le 31 mars, l'employeur peut valablement considérer que les congés reportés de l'année antérieure sont définitivement perdus pour les jours pour lesquels le salarié avait effectivement la possibilité de les demander pendant la période de report mais ne l'a pas fait (Cour d'Appel, 31 mars 2011, n°35911 du rôle). [19]

5) Le congé non pris en fin d'année en raison d'une incapacité de travailler pour cause de maladie

Ce congé peut être reporté au-delà des délais légaux si le salarié est dans l'impossibilité de prendre le congé pendant la période de report.^[20]

Deux situations sont à distinguer :

- 1ère hypothèse : Le salarié revient travailler.

Le salarié peut alors reporter son droit au congé non-pris jusqu'au 31 mars de l'année suivante et même au-delà s'il a été, par suite de maladie, dans l'impossibilité de le prendre pendant la période de report.^[21]

- 2de hypothèse : Le salarié ne revient pas travailler.

Le salarié a droit à une indemnité compensatoire pour congé non-pris.

Suivant la jurisprudence, ce droit est dû sans qu'il y est lieu de distinguer entre les différentes causes de cessation, lesquelles englobent partant l'hypothèse de la mise à la retraite pour cause d'invalidité ou de cessation de plein droit pour longue maladie après 52 semaines notamment.^[22]

1.6. L'indemnité compensatrice pour le congé non pris

En cas de cessation de la relation de travail le salarié a droit d'une indemnité compensatrice pour le congé non pris.

Ce droit est fixé par l'article L.233-12. du Code du travail suivant lequel:

«Lorsque le contrat de travail prend fin dans le courant de l'année, le salarié a droit à un douzième de son congé annuel par mois de travail entier (...).Les fractions de mois dépassant quinze jours de calendrier sont comptées comme mois entier.»

[1] Article L.010-1.

[2] Une convention collective ou un contrat de travail peuvent augmenter les jours de congés.

[3] Une convention collective ou un contrat de travail peuvent augmenter les jours de congés.

[4] Article L.233-15.

[5] Par exemple, Cour d'Appel, 6 décembre 2012, N°37735 du rôle. Pour écarter la faute grave, la Cour avait relevé l'absence de répercussion du travail illégal sur le travail ultérieur du salarié, qu'il s'agissait d'une activité dans un secteur d'activité différent de l'employeur, et qu'il n'était pas prouvé que cette activité illégale ait été rémunérée.

[6] Article L.233-14. du Code du travail.

[7] Si la rémunération est fixée en pourcentage ou connaît des variations notables, le code de travail prévoit que la base de calcul est faite sur les 12 derniers mois.

[8] Article L.233-6.

[9] Article L 131-12. du Code du travail.

[10] Article L.233-10. du Code du travail.

[11] Article L. 233-10. du Code du travail.

[12] Article L.233-10, al. 3, Code du travail

[13] En règle générale, toutes les entreprises titulaires de l'une des autorisations d'établissement suivantes sont concernées :

- en tant *qu'entrepreneur de construction*)
- en tant qu'entrepreneur de *voirie et de pavage*)
- As a Screed Layer (confiseur de chapes)
- en tant qu'entrepreneur de terrassement, d'excavation de terrains et de *canalisation* (*entrepreneur de terrassement, d'excavation de terrains et de canalisation*)
- En tant qu'entrepreneur *d'asphaltage et de bitume*)
- en tant que *poseur de jointoiments*)
- comme *ferrailleur pour béton armé*)
- en tant *qu'entrepreneur de forage et d'ancrage*)

S'il est possible d'appliquer plusieurs conventions collectives, il est nécessaire de vérifier s'il existe des services d'entreprise clairement séparables dans l'entreprise pour les différentes activités:

- si tel est le cas, chaque service de l'entreprise doit appliquer la convention collective correspondant à son activité ;
- Si ce n'est pas le cas, l'ensemble de l'entreprise doit appliquer la convention collective correspondant à l'activité principale de l'entreprise. Source : [Bâtiment et génie civil - Conditions de](#)

[travail - Inspection du travail et des mines - Luxembourg \(public.lu\)](#)

[14] En règle générale, toutes les entreprises titulaires de l'une des autorisations d'établissement suivantes sont concernées:

- Installateur de chauffage-sanitaire
- Constructeur de système de réfrigération.

Cependant :

Les entreprises de réfrigération et de climatisation, c'est-à-dire les entreprises disposant d'une autorisation d'établissement en tant que « fabricants d'équipements frigorifiques », ne sont pas tenues d'appliquer le congé collectif susmentionné.

Les travailleurs effectuant des travaux dans le domaine des équipements frigorifiques ont droit à 15 jours consécutifs de congé entre le début du mois de mai et la fin du mois d'octobre, le cas échéant selon un système de rotation à convenir entre l'entreprise et le comité d'entreprise ou à défaut entre les travailleurs concernés

Source : [Monteurs de plomberie et de chauffage, monteurs de systèmes de réfrigération - Conditions de travail - Inspection du travail et des mines - Luxembourg \(public.lu\)](#)

[15] Article L.233-10. Alinéa 4 du Code du travail.

[16] Article L 233-9. du Code du travail.

[17] Article L.233-9. du Code du travail.

[18] Article L.233-10. du Code du travail.

[19] Dans cette affaire une salariée avait repris son travail le 1er février à la suite d'un congé de maternité/parental pour être de nouveau en congé de maladie le 1er mars. Le 1er février, la salariée bénéficiait de 27 jours de congés non pris avant son congé de maternité. La Cour a jugé que : « ***N'ayant ni prouvé, ni soutenu que les besoins du service et les désirs justifiés des autres salariés de l'entreprise se seraient opposés à ce qu'elle apure du moins partiellement son solde de congé entre le 1er février et le 28 février 2007[19], période pendant laquelle elle n'était plus ni en congé de maternité/parental ni en congé de maladie, 20 sur 27 jours de congé sont définitivement perdus.*** » (cf. Code du travail annoté p.480A, Jurisnews vol VII n°4/2011).

[20] Cour de Justice des communautés européennes, 20 janvier 2009, affaires jointes C-350/06 et C-520/06.

[21] Exemple : Cour d'Appel, 31 mars 2011, n°35911 du rôle.

[22] Exemple : Cour d'Appel, 20.11.1997, n°20323 du rôle, FAIM JORGE c/LISE. Ce droit découle de l'article 11 de la convention n°132 concernant les congés annuels payés de l'OIT approuvée par le Luxembourg par la loi du 14.02.1979.